

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

ARREST

**nr. 248.366 van 28 september 2020
in de zaak A. 224.502/IX-9240**

In zake:

XXXX

bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Chris Tijsebaert
kantoor houdend te 8200 Brugge
Vaartdijkstraat 19 B1
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister
van Justitie
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Stefaan Verbouwe en Rutger Robijns
kantoor houdend te 1150 Brussel
Tervurenlaan 270
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 9 februari 2018, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van de voorzitter van het directiecomité van de federale overheidsdienst Justitie van 15 december 2017 waarbij aan XXXX de tuchtstraf van het ontslag van ambtswege wordt opgelegd.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 241.980 van 28 juni 2018 is de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing verworpen.

De verzoekende partij heeft een verzoekschrift tot voortzetting van de rechtspleging ingediend.

De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partij heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Werner Weymeersch heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij en de verwerende partij hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 14 september 2020.

Staatsraad Bert Thys heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Charlotte Benoot, die *loco* advocaat Chris Tijsebaert verschijnt voor de verzoekende partij en advocaat Rutger Robijns, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Werner Weymeersch heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. Verzoeker is penitentiair bewakingsagent in de gevangenis te Brugge.

3.2. Met een brief van 13 februari 2017 zendt de gevangenisdirecteur een tuchtdossier ten laste van verzoeker naar de voorzitter van het directiecomité van de federale overheidsdienst (FOD) Justitie.

De gevangenisdirecteur vermeldt in die brief met betrekking tot de feiten waarvan kennis werd genomen:

“Op 12.09 krijgt [M.D.], afdelingsdirecteur Mannen 2, een klacht van [B.K.] (gedetineerde op mannenafdeling 2) en [N.B.] (ex-gedetineerde en bezoeker en partner van [B.K.]) en wordt zij op de hoogte gebracht van de volgende feiten:

- a. Aanstaren van [N.B.] op 27.05 toen ze wachtte aan post 10 waarna [verzoeker] een tweetal dagen later een vriendschapsverzoek stuurde naar [N.B.] dewelke ze aanvaard[d]e.
- b. Uit een afschrift van facebook, ons bezorgd door [N.B.], blijkt dat [verzoeker] wel degelijk wist dat ze op bezoek kwam in de gevangenis en zelfs toegaf dat hij haar aanstaarde.
- c. Hij de contacten maar stopte toen [N.B.] dreigde naar de politie te stappen en nadat [verzoeker] werd aangesproken door haar partner, [B.K.].

Op 23.09 krijgt [M.D.], afdelingsdirecteur Mannen 2, ook melding van een personeelslid van het PC Brugge dat [verzoeker] zich van de bezoekersparking verplaatst richting gevangenis in aanwezigheid van [S.S.], bezoeker en partner van gedetineerde [M.D.]. Het viel het personeelslid op dat [verzoeker] druk met de bezoeker communiceerde tot aan de grote poort en dat hij vervolgens wat afstand nam van de vrouw. Op 30.09 volgt dan een klacht van gedetineerde [M.D.] en zijn bezoeker [S.S.]. Zij klagen volgende zaken aan:

- a. [Verzoeker] houdt contact via telefoon, sms en facebook met [S.S.]. Mevrouw diende haar facebook en telefoon zelfs te blokkeren door een te grote overlast.
- b. Hij [S.S.] vraagt waarom ze samen is met ‘zo iemand als [M.D.]’, hij haar niet waard is, wat ze doet met zo’n krapuul.
- c. [Verzoeker] meermaals de liefde verklaarde aan [S.S.] via telefoon, chat en per sms.
- d. Opwachten van [S.S.] aan de bezoekersparking
- e. Dat [verzoeker] gedetineerde [M.D.] meedeelde, toen hij aangesproken werd door hem, dat hij geen inmenging wenst in zijn privé leven en dat hij enkel voor zijn vriendin zorgt.”

Zij licht ook de onderzoekshandelingen toe die werden gesteld, namelijk een “[i]nformeel verhoor” op 14 oktober 2016, een vraag van 31 oktober 2016 van de hiërarchische overste aan verzoeker om een schriftelijke

verantwoording, waarop betrokkene heeft geantwoord, en een “[v]erhoor in het kader van de tuchtprocedure” op 11 januari 2017.

De gevangenisdirecteur besluit “[b]etreffende de feiten”:

“Het staat vast dat:

- a. [Verzoeker] contacten had met twee bezoeksters in zijn zoektocht naar een nieuwe vriendin nadat zijn vorige relatie op de klippen liep.
- b. [Verzoeker] kende [S.S.] reeds van vroeger gezien ze bevriend was met de vroegere partner van [verzoeker] en laatstgenoemde legde hernieuwde contacten met haar toen hij haar zag in het PC Brugge. Het staat vast dat hij wist dat zij een relatie had met gedetineerde [M.D.] en dat hij [S.S.] adviseerde dat ze beter verdiende.
- c. [Verzoeker] [N.B.] leerde kennen en heel duidelijk wist dat ze iemand bezocht in het PC Brugge. Deze info weten wij heel zeker door een afschrift van facebook van correspondentie tussen hem en [N.B.] (werd ons ter beschikking gesteld door [N.B.]). Ik neem aan dat [verzoeker] maar in kennis werd gesteld dat zij een relatie had met [B.K.] op het ogenblik dat gedetineerde [B.K.] [verzoeker] aansprak maar het is op zijn minst vreemd dat [verzoeker] niet gevraagd heeft aan [N.B.] voor wie ze op bezoek kwam.
- d. [Verzoeker] geen open houding aanneemt t.a.v. de directie wanneer hem gevraagd wordt of hij behoudens [S.S.] nog contacten heeft met andere bezoeksters (waar hij in eerste instantie de contacten met [N.B.] verzwijgt) en wanneer hem gevraagd wordt of er nog andere zaken zijn die we moeten weten (waar hij de huiszoeking en het PV verzwijgt waaruit blijkt dat er een cannabisplant aangetroffen werd op zijn zolder).
- e. [Verzoeker] zijn mutatie aangevraagd heeft naar de gevangenis Ieper (ondanks het feit dat hij in Blankenberge woont) gezien hij zich niet meer veilig voelt in het PC Brugge.
- f. [Verzoeker] door zijn gedrag de veiligheid ernstig in het gedrang heeft gebracht.”

Zij voegt eraan toe dat “[d]e vastgestelde feiten [...] niet toegelaten [zijn] en [...] een inbreuk [vormen] op art. 7, 8 en 9 van het Statuut van de Rijksambtenaar en [...] op het Deontologisch Kader voor de Ambtenaren van het Federaal Administratief Openbaar Ambt”.

Volgens de gevangenisdirecteur zijn er geen verzachtende omstandigheden en werd verzoeker “reeds meermaals gewezen op fouten in de uitoefening van zijn job in de periode 2015-2016”. De gevangenisdirecteur vermeldt

ook dat “[h]et verzwijgen van zaken wanneer [verzoeker] uitgenodigd wordt deze te delen met de directie” een verzwarende omstandigheid uitmaakt.

3.3. Met een brief van 24 maart 2017 zendt de gevangenisdirecteur nog een tweede tuchtdossier ten laste van verzoeker naar de voorzitter van het directiecomité van de FOD Justitie.

Zij vermeldt in die brief met betrekking tot de feiten waarvan kennis werd genomen:

“Via de PSD wordt [M.D.] in het bezit gesteld van een PV waaruit blijkt dat [verzoeker] een huiszoeking kreeg bij hem thuis n.a.v. het mogelijks verblijf van een persoon in nood in zijn woning. In zijn woning wordt niemand aangetroffen doch op de zolderverdieping wordt een marihuanaplant aangetroffen.

N.a.v. een eerdere tuchtprocedure werd meermaals gevraagd aan [verzoeker] of er nog andere zaken waren waarvan hij ons best op de hoogte bracht doch dit werd negatief beantwoord.”

Zij licht ook de onderzoekshandelingen toe die werden gesteld, namelijk een vraag van 4 februari 2017 van de hiërarchische overste aan verzoeker om een schriftelijke verantwoording, waarop betrokkene heeft geantwoord, en een “[v]erhoor in het kader van de tuchtprocedure” op 16 maart 2017.

De gevangenisdirecteur besluit uit de bevindingen van het onderzoek dat verzoeker “bij hem thuis in het bezit gevonden werd van een marihuanaplant op zolder”.

Zij voegt eraan toe dat “[d]e vastgestelde feiten [...] illegaal [zijn] en [...] een inbreuk [vormen] op art. 7 en 8 van het Statuut van de Rijksambtenaar en [...] op art. 18 van de omzendbrief 753 m.b.t. het Deontologisch Kader voor de Ambtenaren van het Federaal Administratief Openbaar Ambt”.

Volgens de gevangenisdirecteur zijn er “niet onmiddellijk” verzachtende omstandigheden en maakt “[h]et verzwijgen van zaken wanneer

[verzoeker] uitgenodigd wordt deze te delen met de directie” weer een verzwarende omstandigheid uit.

3.4. Met een brief van 30 maart 2017 wordt verzoeker opgeroepen om op 20 april 2017 door het directiecomité te worden gehoord over het eerstgenoemde tuchtdossier.

Verzoeker vraagt uitstel van de behandeling van dit tuchtdossier naar de zitting waarop het tweede tuchtdossier zal worden behandeld.

3.5. Met een brief van 27 april 2017 wordt verzoeker opgeroepen voor de zitting van het directiecomité van 22 mei 2017 tijdens welke “ook [zijn] eerste tuchtdossier behandeld [zal] worden waarvoor [hij] uitstel had gevraagd”.

3.6. Op 22 mei 2017 wordt verzoeker, bijgestaan door een syndicaal afgevaardigde, door het directiecomité gehoord over beide tuchtdossiers.

3.7. Op 26 juni 2017 stelt het directiecomité voor, met eenparigheid van stemmen, om aan verzoeker de tuchtstraf ‘ontslag van ambtswege’ op te leggen.

3.8. Op 5 juli 2017 deelt verzoeker aan de verwerende partij mee dat hij “graag beroep [zou] aantekenen tegen de uitslag van [zijn] tuchtstraf”.

3.9. Na verzoeker, bijgestaan door een syndicaal afgevaardigde, te hebben gehoord, oordeelt de raad van beroep inzake tuchtzaken voor ambtenaren (hierna: de raad van beroep) op 27 oktober 2017 dat verzoekers beroep ontvankelijk, maar niet gegrond is en adviseert hij “het voorstel van tuchtstraf ‘ontslag van ambtswege’ te bevestigen”.

3.10. Met een brief van 1 december 2017 richt verzoekers raadsman zich tot de voorzitter van het directiecomité en deelt hij de bezwaren mee van zijn cliënt tegen het advies van de raad van beroep.

3.11. Op 15 december 2017 beslist de voorzitter van het directiecomité om aan verzoeker de tuchtstraf ‘ontslag van ambtswege’ op te leggen.

Hij steunt deze beslissing op de volgende overwegingen:

“Overwegende dat in het eerste tuchtdossier het vaststaat dat betrokkene niet professionele contacten onderhield met twee bezoeksters van gedetineerden in de inrichting, waarvan 1 bezoeker zelf een ex-gedetineerde was;

Overwegende dat vaststaat dat betrokkene wist dat de eerste dame op bezoek kwam in de gevangenis en hij toegaf dat hij haar aanstaarde;

Overwegende dat de contacten met de eerste bezoeker pas stopten nadat zij ermee dreigde naar de politie te stappen en nadat betrokkene werd aangesproken door haar partner, een gedetineerde;

Overwegende dat vaststaat dat betrokkene zich met de tweede bezoeker verplaatste op de bezoekersparking, druk met haar communiceerde en daarna aan de poort wat afstand nam;

Overwegende dat de tweede dame enkele dagen later een klacht indiende tegen betrokkene wegens te grote overlast via facebook, sms en telefoon, negatieve opmerkingen over haar partner, meerdere liefdesverklaringen en het opwachten op de bezoekersparking;

Overwegende dat betrokkene met beide dames actief contact zocht;

Overwegende dat het gedrag van betrokkene tot twee klachten heeft geleid, hetgeen een impact heeft op de organisatie;

Overwegende dat door deze contacten betrokkene zich kwetsbaar opstelt, waarvan gedetineerden misbruik kunnen maken en waardoor de veiligheid van betrokkene, zijn collega's en de inrichting ernstig in gedrang kan worden gebracht;

Overwegende dat de feiten zich bovendien afspeelden binnen een korte tijdsperiode;

Overwegende dat betrokkene verschillende keren naliet van de directie op de hoogte te stellen van deze feiten, die mogelijks repercussies hadden op zijn functioneren als penitentiair beambte en een ernstig veiligheidsrisico inhielden; dat hij aldus zijn werkgever de mogelijkheid ontnam om passende maatregelen te nemen ten behoeve van de dienst, van betrokkene zelf, van zijn collega's en van de volledige instelling;

Overwegende dat de feiten een inbreuk vormen op artikel 7 § 1 van het Koninklijk besluit van 2 oktober 1937 houdende het statuut van de Rijksambtenaar dat o.a. stelt dat een ambtenaar zijn ambt uitoefent op een loyale, zorgvuldige en integere wijze;

Overwegende dat de feiten een inbreuk vormen op artikel 3 van het ko-

ninklijk besluit van 14 mei 1971 houdende de bijzondere instructie van toepassing op de personeelsleden van de buitendiensten van het bestuur strafinrichtingen;

Overwegende dat in het tweede tuchtdossier het vaststaat dat betrokkene, na controle van zijn woning door een politieagent, in het bezit werd aangetroffen van een marihuanaplant; dat hij cannabis gebruikte om zijn persoonlijke en familiale problemen en zijn slaapproblemen te onderdrukken;

Overwegende dat betrokkene naliet van de gevangenisdirectie hierover in te lichten in de hoop dat men er niet achter zou komen;

Overwegende dat het stellen van strafbare feiten een impact heeft op het imago van betrokkene als ambtenaar en hem in een kwetsbare positie stelt gelet op de drugsproblematiek binnen de gevangenissen;

Overwegende dat deze feiten een inbreuk vormen op artikel 8 § 2 van het Koninklijk Besluit van 2 oktober 1937 houdende het statuut van de Rijksambtenaar dat stelt dat zelfs buiten de uitoefening van zijn ambt de rijksambtenaar elk gedrag vermijdt dat in strijd is met de waardigheid van zijn ambt;

Overwegende dat betrokkene weinig schuldbesef toont en het veiligheidsrisico niet goed inschat;

Overwegende dat de verschillende tuchtfeiten elkaar opvolgen; dat betrokkene zijn hiërarchische meerderen niet preventief inlicht;

Overwegende dat het vertrouwen in betrokkene definitief en ernstig geschonden is.”

Dit is de bestreden beslissing.

IV. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

4. Verzoeker voert in een eerste middel de schending aan van “de rechten van verdediging [...], van de algemene beginselen van bewijsvoering, van het vermoeden van onschuld [...], van het zorgvuldigheidsbeginsel, van het algemeen beginsel van behoorlijk bestuur en van het algemeen beginsel van behoorlijk proces”, vooreerst doordat de tuchtoverheid de bestreden beslissing slechts heeft gesteund op eenzijdige klachten van gedetineerden of van hun naasten en op een melding van een personeelslid waarvan hij nooit kennis heeft gekregen, voorts doordat de tuchtoverheid geen enkel bewijs van de hem ten laste gelegde feiten

bijbrengt en een zeer onvolledig onderzoek heeft gevoerd naar de feiten en de omstandigheden waarin ze zich hebben voorgedaan en, ten slotte, doordat de tuchtoverheid steunt op een proces-verbaal waarvan niet is aangetoond dat het op een regelmatige wijze in haar bezit is gekomen.

Hij licht toe dat de rechten van verdediging vereisen dat het betrokken personeelslid kennis krijgt van alle stukken waarop de tuchtoverheid steunt en dat die stukken aan de tegenspraak van dat personeelslid worden onderworpen. In dit geval steunt de tuchtoverheid evenwel enkel en alleen op klachten van gedetineerden of van hun naasten, maar zijn die klachten niet in het tuchtdossier voorhanden, zodat hij geen kennis heeft gekregen van de precieze inhoud ervan. Verzoeker stelt bovendien het grootste voorbehoud te maken bij de bewijskracht van de eenzijdige verklaringen van rancuneuze gedetineerden of hun partners waaromtrent hij geen tegenspraak heeft kunnen voeren. Hij wijst erop dat hij reeds voordat de bestreden beslissing werd genomen, namelijk in de brief van zijn raadsman van 1 december 2017 gericht aan de voorzitter van het directiecomité, de schending van zijn rechten van verdediging heeft benadrukt en de objectiviteit van de klachten in vraag heeft gesteld.

Verzoeker betoogt voorts dat de tuchtoverheid geen tuchtdossier of op zijn minst een volstrekt onvolledig tuchtdossier heeft samengesteld. De twee daarin opgenomen stukken houden volgens hem geen bewijs in van alle in aanmerking genomen feiten. Wat de beweerde klachten betreft, zo stelt verzoeker, heeft de tuchtoverheid nagelaten een onderzoek te voeren naar een aantal essentiële elementen, zoals het ontstaan, de aard, de intensiteit, de frequentie en de omstandigheden van de kwetsieuze contacten. Uit het “fragmentarisch stuk uit de communicatie tussen [verzoeker] en [N.B.]” valt niets af te leiden. Hij werd misleid door N.B., met wie hij contact had via de anonieme socialenetwerksite Badoo, aangezien haar profiel vermeldde dat zij vrijgezel was. Pas later zijn er contacten geweest via Facebook Messenger, maar zodra hij wist dat N.B. “dicht bij een gedetineerde stond”, heeft hij onmiddellijk alle contact met haar verbroken. Volgens verzoeker heeft de tuchtoverheid dit alles nooit onderzocht, zodat de bestre-

den beslissing ten onrechte ervan uitgaat dat de contacten zijn gestart via Facebook. Wat zijn contacten met S.S. betreft, bevat het tuchtdossier zelfs geen enkel bewijsstuk, niettegenstaande “er zagezegd verschillende sms’en per dag aan [S.S.] werden gericht”.

Wat het hem ten laste gelegde bezit van een marihuanaplant betreft, doet verzoeker ten slotte gelden dat de tuchtoverheid steunt op een kopie van een proces-verbaal van 7 februari 2016 waarvan niet is aangetoond hoe zij daarvan in het bezit is gekomen. Gelet op het geheim van het strafonderzoek overeenkomstig artikel 28*quinqies*, § 1, van het Wetboek van Strafvordering kan volgens verzoeker niet anders dan worden vastgesteld dat de tuchtoverheid die kopie onrechtmatig heeft verkregen en dat ze buiten beschouwing moet worden gelaten.

5. In zijn memorie van wederantwoord voert verzoeker aan dat het opvallend is dat de feiten waarover een klacht zou zijn ingediend, niet in de tijd worden gesitueerd.

Voorts benadrukt hij dat de klachten waarop de tuchtoverheid steunt, mondelinge klachten betreffen. Volgens verzoeker moet daarvan minstens een schriftelijke weergave voorhanden zijn, die is ondertekend door de klachtnaarlegger. Hij verwijst “per analogie” naar de strikte vereisten waaraan een schriftelijke verklaring volgens de artikelen 961/1 en volgende van het Gerechtelijk Wetboek dient te voldoen. Ook klachten bij politiediensten, zo stelt verzoeker, moeten op een officiële wijze worden geakteerd. Volgens verzoeker maakt het ontbreken van een schriftelijke weergave van de beweerdelijk mondeling geuite klachten enige controle onmogelijk en laat het ruimte voor misbruik. Hij “stelt [...] zich [...] grote vragen wat de betrouwbaarheid van de klachten betreft”. Nog volgens verzoeker kan de verwerende partij zich niet blijven verschuilen achter het feit dat de klachten werden uiteengezet in een schrijven dat aan hem werd gericht en kan een tuchtstraf louter op grond van mondelinge klachten niet rechtmatig zijn.

Verzoeker argumenteert ook dat louter sporadische, vriendschappelijke contacten met personen, waarvan het betrokken personeelslid niet weet dat zij bezoekers van het penitentiair complex zijn, bezwaarlijk als ongeoorloofd mogen worden gekwalificeerd. Dat blijkt volgens verzoeker ook uit “het Deontologisch kader voor de ambtenaren van het federaal administratief openbaar ambt”. Verzoeker stelt, wat hem betreft, dat “de beperkte contacten die hij met de betrokkenen had sporadisch en vriendschappelijk waren” en hij voegt eraan toe dat hij “de vermeende ongeoorloofde contacten met bezoekers van in den beginne heeft betwist”. Volgens verzoeker had de tuchtoverheid nader onderzoek moeten voeren naar zijn contacten, indien zij tot het ongeoorloofde karakter daarvan had willen besluiten.

Verzoeker stelt dat de verwerende partij zich niet zomaar kan verschuilen achter zijn vermeende “bekentenis”, maar dient na te gaan wat precies “bekend” werd en kritisch moet waken over de bewijswaarde van de bekentenis ten aanzien van de effectief in aanmerking genomen tuchtfeiten. Daarbij dient de bekentenis te worden getoetst aan de precieze inhoud van de tuchtfeiten, namelijk het onderhouden van “ongeoorloofde contacten” met bezoekers, en moeten twee essentiële elementen worden aangetoond, te weten het ongeoorloofde karakter van de contacten en het gegeven dat contacten met bezoekers plaatsvonden.

6. In zijn laatste memorie “stelt [verzoeker] zich [...] ernstige vragen bij het feit dat een eerste schriftelijke neerslag van meer dan anderhalve maand na de eerste mondelinge klacht zou volstaan in het kader van een behoorlijke tuchtprocesvoering”. Een dergelijk tijdsverloop tast volgens hem de betrouwbaarheid en nauwkeurigheid van de klachten aan.

Voorts benadrukt hij het onderscheid tussen enerzijds de kennisneming van de feiten door de tuchtoverheid en anderzijds de bewijslast die op deze overheid rust wat de inhoud van de klachten betreft en de daarmee samenhangende verplichting om een volwaardig bundel samen te stellen. De tuchtover-

heid die kennis neemt van mondelinge klachten, is volgens verzoeker niet ontslagen van de verplichting om te voorzien in een bewijskrachtig stuk.

Verzoeker herhaalt dat N.B. in haar beperkte contacten met hem steeds heeft voorgehouden geen partner te hebben en dat hij geenszins kon vermoeden “dat zij dicht bij een gedetineerde stond”. Hoewel hij “duidelijke betwistingen” heeft aangevoerd “inzake de omstandigheden van de contacten met [N.B.]”, heeft de tuchtoverheid geen bijkomend onderzoek daarnaar gevoerd, wat nochtans nodig was indien zij tot het ongeoorloofde karakter van deze contacten wilde besluiten. Verzoeker stelt dat hij een screenshot van de Facebookpagina van N.B. waarop is vermeld dat zij vrijgezel was, heeft voorgelegd aan de tuchtoverheid, die dat document kennelijk niet aan het tuchtdossier heeft toegevoegd. Verzoeker stelt daarmee “het tegendeel [te hebben] aangetoond van de veronderstelling waarop de tuchtoverheid zich heeft gebaseerd”.

Voor zover de verwerende partij, wat het ten laste gelegde bezit van een marihuanaplant betreft, steunt op een proces-verbaal van 7 februari 2016, herhaalt verzoeker dat de tuchtoverheid niet op een rechtmatige wijze in het bezit daarvan kan zijn gesteld, aangezien het strafonderzoek geheim is. Volgens verzoeker werd tijdens de tuchtprocedure op geen enkele wijze aangetoond hoe de tuchtoverheid in het bezit werd gesteld van dat proces-verbaal.

Beoordeling

7. In verzoekers betoog kan vooreerst de grief worden onderkend dat de tuchtoverheid de bestreden beslissing heeft gesteund op klachten van gedetineerden of van hun naasten en op een melding van een personeelslid die niet werden opgenomen in het tuchtdossier, zodat hij geen kennis heeft kunnen nemen van de precieze inhoud ervan en hij zich niet gepast daartegen heeft kunnen verdedigen.

Met de verwerende partij moet er evenwel op worden gewezen dat de bedoelde klachten en melding klaarblijkelijk mondeling ten aanzien van deze partij werden geformuleerd, zodat daarvan geen schriftelijk stuk bestaat dat uitgaat van de betrokkenen en dat als zodanig in het tuchtdossier diende te worden opgenomen.

De desbetreffende klachten en melding zijn duidelijk en uitdrukkelijk uiteengezet in het tuchtverslag van 13 februari 2017 van de gevangenisdirecteur aan de voorzitter van het directiecomité, evenals in de daaraan voorafgaande vraag van 31 oktober 2016 van de hiërarchische overste aan verzoeker om een schriftelijke verantwoording. De klachten zijn daarin, anders dan verzoeker doet gelden, precies in de tijd gesitueerd. Verzoeker heeft er bovendien genoegzaam uit kunnen vernemen hoe de verklaringen die de aanleiding zijn geweest van de tegen hem ingestelde tuchtprocedure hebben geluid. Uit niets blijkt dat hij op enig moment van de tuchtprocedure om een nadere precisering, verduidelijking of verificatie van die aldus weergegeven klachten heeft verzocht. Er is dan ook geen reden om aan te nemen dat hij zich niet op een gepaste wijze daartegen zou hebben kunnen verdedigen.

Voorts wijst hij geen rechtsregel of rechtsbeginsel aan waardoor de verwerende partij ertoe verplicht zou zijn die klachten en melding in een afzonderlijk stuk op te nemen en te laten ondertekenen door de betrokkenen. Artikel 961/1 van het Gerechtelijk Wetboek is in dit geval niet van toepassing, net zomin als het Wetboek van Strafvordering.

8. Volgens verzoeker zijn de desbetreffende klachten van gedetineerden en hun naasten “eenzijdig”, nu hij daartegen geen tegenspraak heeft kunnen voeren. Om dezelfde reden maakt hij voorbehoud bij de bewijskracht ervan, temeer omdat de tuchtoverheid heeft nagelaten een aantal essentiële elementen te onderzoeken.

Ook deze grief van verzoeker kan niet worden bijgevalen. Zoals zo-even reeds werd vastgesteld, heeft verzoeker tegenspraak kunnen voeren tegen de bedoelde klachten. Hij heeft dat kunnen doen in zijn antwoord op de vraag van de hiërarchische overste van 31 oktober 2016 naar een schriftelijke verantwoording, alsook tijdens zijn verhoor door de gevangenisdirecteur op 11 januari 2017, door het directiecomité op 22 mei 2017 en door de raad van beroep op 27 oktober 2017. Bovendien blijkt uit de stukken van het administratief dossier dat verzoeker met betrekking tot die klachten meermaals in de loop van de tuchtprocedure ten aanzien van de verwerende partij heeft toegegeven niet te hebben gehandeld zoals het vanuit deontologisch oogpunt betaamt. Zo heeft hij aan de hiërarchische overste onder meer schriftelijk geantwoord dat hij bepaalde dingen beter niet had gedaan en dat hij beseft dat hij fout was. Tijdens het verhoor door de gevangenisdirecteur op 11 januari 2017 geeft hij toe dat hij S.S. “2 of 3 keer” heeft begeleid van de parking tot aan de voorpoort van de gevangenis. Op de opmerking van de gevangenisdirecteur dat verzoeker een bijzonder gevaarlijke situatie heeft gecreëerd en zichzelf en de dienst in gevaar heeft gebracht, antwoordt verzoeker: “Ik weet het.” De stukken van het tuchtdossier betreffende de communicatie van verzoeker met N.B. via Facebook laten geen twijfel bestaan over het bewijs van wat de bestreden beslissing aan verzoeker ten laste legt, namelijk niet-professionele contacten met een bezoeker van een gedetineerde.

De omstandigheid dat verzoeker, zoals hij beweert, ervan uitging dat N.B. vrijgezel was en hij niet wist dat N.B. een relatie had met gedetineerde M.D. verandert daar niets aan, aangezien de vaststelling blijft dat hij contact met betrokkene zocht toen zij de gevangenis bezocht en vervolgens nog via Facebook.

Verzoeker overtuigt er dan ook niet van dat de tuchtoverheid met het oog op het bewijs van de hem in het eerste tuchtdossier verweten feiten nog een nader onderzoek had moeten voeren.

9. Verzoeker voert ten slotte aan dat de tuchtoverheid, gelet op het geheim van het strafonderzoek, niet op een regelmatige wijze in het bezit is gekomen van een kopie van het proces-verbaal van 7 februari 2016 betreffende de huiszoeking die bij hem thuis is uitgevoerd.

Daargelaten de vraag of de verwerende partij rechtmatig in het bezit is gekomen van de kwestieuze kopie van dat proces-verbaal, alsook de vraag of, in ontkennend geval, die kopie in aanmerking mocht worden genomen als bewijselement in verzoekers tuchtdossier, moet in dit geval hoe dan ook worden vastgesteld dat verzoeker in zijn antwoord op de vraag van de hiërarchische overste naar een schriftelijke verantwoording, alsook tijdens het tuchtverhoor van 16 maart 2017 onomwonden de aankoop van “zaadjes”, het bezit van een marihuanaplant en het gebruik ervan heeft toegegeven. Die gegevens staan derhalve vast, ook wanneer het voormelde proces-verbaal buiten beschouwing wordt gelaten. De tuchtoverheid vermocht er bij het nemen van de bestreden beslissing dan ook rekening mee te houden.

10. Het eerste middel is niet gegrond.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

11. Verzoeker voert in een tweede middel de schending aan van het zorgvuldigheidsbeginsel en de rechten van verdediging, doordat de tuchtoverheid hem geen enkele mogelijkheid heeft verleend om “zich te verweren omtrent het gegeven dat hem de zwaarste tuchtsanctie zou worden opgelegd”.

Volgens verzoeker brengen de voormelde “rechtsbeginselen” met zich mee dat de tuchtoverheid het tuchtrechtelijk vervolgde personeelslid uiterlijk bij de oproeping voor de zitting moet inlichten over de aard van de tuchtstraf die wordt overwogen en, bovendien, dat indien een concreet strafvoor-

stel wordt geformuleerd, het personeelslid daarvan kennis moet kunnen nemen vooraleer door de tuchtoverheid te worden gehoord.

Verzoeker argumenteert dat hij op de zitting van het directiecomité van 22 mei 2017 werd gehoord over de hem ten laste gelegde feiten, maar dat hij op dat ogenblik niet op de hoogte was van de tuchtstraf die de tuchtoverheid overwoog op te leggen. Pas na het verhoor heeft hij vernomen dat het directiecomité het ontslag van ambtswege als tuchtstraf voorstelde en hij heeft dan niet meer de mogelijkheid gekregen om zich daartegen te verweren. Aldus heeft hij zich “niet op dienstige wijze kunnen verweren staande het tuchtonderzoek en het tuchtverhoor”.

12. In zijn memorie van wederantwoord stelt verzoeker dat de omstandigheid dat de oproepingsbrieven melding maken van de tuchtsancties waarin wettelijk is voorzien, niet automatisch betekent dat zijn rechten van verdediging werden gerespecteerd. Die vermelding liet hem immers niet toe een inschatting te maken van de voorgenomen tuchtmaatregel. Ook tijdens de verhoren zelf is hem niet duidelijk gemaakt dat hem het ontslag van ambtswege boven het hoofd hing. Om zich adequaat te kunnen verdedigen, diende hij nochtans op de hoogte te zijn van de precieze omvang van de voorgenomen tuchtstraf. Bovendien schepte de houding van de tuchtoverheid de verwachting dat hem geen of slechts een lichte tuchtstraf zou worden opgelegd.

13. In zijn laatste memorie stelt verzoeker nog dat de omstandigheid dat uit het voorstel van het directiecomité bleek dat de tuchtoverheid de sanctie van het ontslag van ambtswege overwoog, geen afbreuk doet aan zijn standpunt. Op dat ogenblik hadden de verhoren immers reeds plaatsgevonden en bevond de procedure ‘in eerste aanleg’ zich reeds in de slotfase, zodat geen bijkomend verweer meer kon worden gevoerd.

Beoordeling

14. De rechten van verdediging en het zorgvuldigheidsbeginsel in tuchtzaken vergen niet dat verzoeker reeds vóór het tuchtverhoor door het directiecomité kennis moest krijgen van de precieze aard van de tuchtstraf die werd overwogen. Overeenkomstig artikel 79, § 3, van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 ‘houdende het statuut van het Rijkspersoneel’ is het immers pas na het verhoor van verzoeker dat het directiecomité tot het voorstel is kunnen komen om verzoeker de tuchtstraf van het ontslag van ambtswege op te leggen. Vervolgens heeft verzoeker voor de raad van beroep, dit wil zeggen vooraleer de voorzitter van het directiecomité de eindbeslissing over de tuchtvordering heeft genomen, zich ten volle kunnen verdedigen tegen het voorstel van het directiecomité om hem de tuchtstraf van het ontslag van ambtswege op te leggen en gaat het advies van de raad van beroep uitvoerig in op zijn argumentatie dat de tuchtstraf ‘ontslag van ambtswege’ buiten proportie is.

Verzoeker heeft zich dan ook genoegzaam kunnen verweren tegen de tuchtstraf ‘ontslag van ambtswege’.

15. Het tweede middel is niet gegrond.

C. Derde middel

Uiteenzetting van het middel

16. Verzoeker voert in een derde middel de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’, doordat de tuchtoverheid niet heeft geantwoord op zijn verweer, noch rekening heeft gehouden met de verzachtende omstandigheden die hij heeft ingeroepen.

Verzoeker stelt dat hij in het kader van zijn verweer een aantal elementen heeft aangebracht die van essentieel belang zijn voor een gemotiveerd oordeel over de op te leggen tuchtstraf, maar dat de tuchtoverheid deze buiten beschouwing heeft gelaten, evenals de verzachtende omstandigheden die hij heeft aangehaald. Het gemotiveerde schrijven van zijn raadsman van 1 december 2017 wordt in de bestreden beslissing niet eens vermeld, terwijl de tuchtoverheid had moeten antwoorden op de daarin vermelde middelen aangaande de onregelmatigheid van de tuchtprocedure en de onrechtmatigheid van de voorgestelde tuchtsanctie.

17. In zijn laatste memorie doet verzoeker nog gelden, met betrekking tot de elementen van essentieel belang waaraan de tuchtoverheid volgens hem is voorbijgegaan, dat hij “zo” steeds heeft benadrukt dat de beperkte contacten die hij met de betrokkenen had sporadisch en vriendschappelijk waren en de contacten met N.B. anoniem, zonder dat hij ervan op de hoogte was dat laatstgenoemde een bezoeker van het Penitentiair Complex Brugge was. Wat de aangehaalde verzachtende omstandigheden betreft die volgens verzoeker buiten beschouwing werden gelaten, maakt hij alsnog melding van “o.a. zijn blanco tuchtverleden”.

Met betrekking tot het schrijven van zijn raadsman van 1 december 2017 voegt verzoeker nog toe dat een zorgvuldig handelende tuchtoverheid “volledigheids- én veiligheidshalve alsnog geantwoord [zou] hebben” op zijn verweer.

Beoordeling

18. Voor zover verzoeker in zijn laatste memorie voor het eerst in zijn uiteenzetting van het middel een schending aanvoert van het zorgvuldigheidsbeginsel, moet worden opgeworpen dat hij dat laattijdig doet.

Het middel is in zoverre niet ontvankelijk.

19.1. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’ verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dit op een “afdoende” wijze. Het afdoende karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, dit wil zeggen dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen.

19.2. In dit geval blijkt uit de overwegingen van de bestreden beslissing, hiervóór *sub* 3.11 aangehaald, welke feiten verzoeker ten laste worden gelegd en waarom ze volgens de tuchtoverheid een tuchtvergrijp uitmaken en dienen te leiden tot het opleggen van de tuchtstraf van het ontslag van ambtswege. Aldus voldoet de bestreden beslissing afdoende aan de formelemotiveringsplicht.

Verzoeker laat in de uiteenzetting van het middel in zijn inleidend verzoekschrift in het ongewisse welke elementen van zijn verweer die van “essentieel belang” zijn, ten onrechte geen antwoord hebben gekregen in de bestreden beslissing. Al evenmin maakt hij duidelijk welke “aangehaalde verzachtende omstandigheden” ten onrechte door de tuchtoverheid buiten beschouwing werden gelaten. Voor zover verzoeker in zijn laatste memorie daaromtrent nog elementen in het debat brengt, doet hij dat andermaal laattijdig en derhalve niet op een ontvankelijke wijze.

Dat de bestreden beslissing geen antwoord geeft op en zelfs geen melding maakt van de bezwaren die de raadsman van verzoeker in zijn brief van 1 december 2017 ten aanzien van het advies van de raad van beroep heeft meegedeeld aan de voorzitter van het directiecomité, is geen tekortkoming aan de formelemotiveringsplicht, aangezien met de verwerende partij moet worden vastgesteld dat de tuchtprocedure niet voorziet in de mogelijkheid voor het betrokken personeelslid om na het advies van de raad van beroep alsnog verweermiddelen te doen gelden. Vanuit het oogpunt van de formelemotiveringsplicht mag

aan de bestreden beslissing dan ook niet ten kwade worden geduid dat ze geen aandacht heeft gegeven aan die bezwaren.

20. Het derde middel is, voor zover ontvankelijk, niet gegrond.

D. Vierde middel

Uiteenzetting van het middel

21. Verzoeker voert in een vierde middel de schending aan van “de beginselen van behoorlijk bestuur, van behoorlijk proces, van het zorgvuldigheidsbeginsel en van de materiële en formele motiveringsplicht”, doordat de tuchtoverheid de hem ten laste gelegde feiten ten onrechte als tuchtfeiten heeft gekwalificeerd.

Hij betoogt dat de feiten waarvoor hij zich diende te verantwoorden, zijn gebeurd in zijn privéleven. Dergelijke feiten kunnen volgens verzoeker slechts zeer uitzonderlijk als tuchtfeiten worden gekwalificeerd, namelijk wanneer ze de waardigheid van het ambt aantasten of een negatieve invloed hebben op de beroepsuitoefening. Het staat dan aan de tuchtoverheid te bewijzen dat de ten laste gelegde feiten daaraan beantwoorden. Zij moet dit bovendien op formele wijze motiveren en daarbij zijn stijlformules uit den boze. In dit geval, zo vervolgt verzoeker, is de tuchtoverheid niet tegemoetgekomen aan de op haar rustende bewijslast en heeft zij in de bestreden beslissing teruggegrepen naar stijlformules omtrent de wijze waarop de waardigheid van het ambt in het gedrang zou zijn gebracht. Verzoeker besluit daaruit tot de onwettigheid van de bestreden beslissing.

22. In zijn memorie van wederantwoord stelt verzoeker nog dat er geen voorlopige maatregelen tegen hem werden genomen en hij zijn functie als penitentiair beambte bleef uitoefenen, waardoor hij veelvuldig in contact kwam met de personen die klachten tegen hem zouden hebben geformuleerd. Er is vol-

gens verzoeker nooit enig incident geweest, zodat de realiteit aantoonde dat de zogenaamde feiten geen enkele impact hadden op de beroepsuitoefening.

Beoordeling

23. De tuchtoverheid oordeelt discretionair of zij de handelingen of, desgevallend, het stilzitten van haar ambtenaren als tuchtrechtelijk strafbare vergrijpen aanmerkt. Het komt niet aan de Raad van State als wettigheidsrechter toe om in de plaats van het bestuur te oordelen of de betrokkene zich al dan niet schuldig heeft gemaakt aan feiten die als deontologisch laakbaar te beschouwen zijn. Wel dient de Raad van State in de mate dat de verzoekende partij daaromtrent een voldoende duidelijke, concrete betwisting voert, na te gaan of de tuchtoverheid regelmatig tot haar voorstelling van de feiten is gekomen en of zij die feiten naar recht, inbegrepen naar redelijkheid, als een tuchtrechtelijke tekortkoming mocht kwalificeren.

24. Bij de beoordeling van het eerste middel is reeds gebleken dat de aan verzoeker ten laste gelegde feiten van niet-professionele contacten met twee bezoeksters van gedetineerden, enerzijds, en het onwettige bezit van een marihuana-plant, anderzijds, door de tuchtoverheid als bewezen konden worden beschouwd.

Ten aanzien van de eerstgenoemde feiten vermocht de verwerende partij aan te nemen dat ze een tekortkoming zijn aan artikel 3 van het koninklijk besluit van 14 mei 1971 ‘houdende bijzondere instructie van toepassing op de personeelsleden van de buitendiensten van het Bestuur Strafinrichtingen’ dat ongeoorloofde contacten in de gevangenis verbiedt. De verwerende partij is haar beoordelingsvrijheid niet te buiten gegaan wanneer zij heeft aangenomen dat deze feiten, zoals in de bestreden beslissing is vermeld, “mogelijks repercussies hadden op [verzoekers] functioneren als penitentiair beambte en een ernstig veiligheidsrisico inhielden”. Verzoeker beaamde dit overigens waar hij op de bedenking van de gevangenisdirecteur dat hij een gevaarlijke situatie heeft gecreëerd waarbij hij

zowel zichzelf als de dienst in gevaar heeft gebracht, uitdrukkelijk bevestigend antwoordde. Ook ten aanzien van de raad van beroep heeft verzoeker dit klaarblijkelijk bevestigd. Zo kan in het advies van deze raad worden gelezen dat verzoeker “stelt dat hij door [M.D.] op elke mogelijke wijze lastig gevallen wordt, hij schrik heeft van betrokkene en hij bij wijze van spreken geen pint meer kan gaan drinken in een café op de markt”.

Wat het aan verzoeker ten laste gelegde bezit van een marihuana-plant betreft, kan verzoeker niet ernstig beweren dat de verwerende partij onredelijk heeft gehandeld door dit bezit te beschouwen als een gedrag dat strijdig is met de waardigheid van het ambt.

25. Het vierde middel is niet gegrond.

E. Vijfde middel

Uiteenzetting van het middel

26. Verzoeker voert in een vijfde middel aan dat de redelijke termijn werd overschreden, doordat de tuchtoverheid een aanzienlijke termijn heeft laten verstrijken tussen de vermeende klachten en de bestreden beslissing zonder dat daarvoor enige bijzondere reden voorhanden is.

Hij argumenteert dat indien de eerste klacht van 12 september 2016 zou dateren, wat geenszins is aangetoond, de verstreken termijn ongeveer vijftien maanden bedraagt, tijdens welke geen enkele bijkomende onderzoeksdaad werd gesteld. Dat daarna nog de zwaarste tuchtsanctie wordt opgelegd, is volgens verzoeker niet redelijk te verantwoorden. Hij werd aldus lange tijd in het ongewisse gelaten, waardoor hij niet verwachtte dat hem alsnog een tuchtsanctie zou worden opgelegd, “ook al omdat [hij] veelvuldige betwistingen aanvoerde”. Wat het bezit van de marihuana-plant betreft, is zelfs een periode van bijna twee jaar verstreken tussen de vaststelling van de feiten en de

definitieve vaststelling van de tuchtsanctie. Gelet op de precieze omstandigheden van het dossier moet volgens verzoeker worden besloten dat de tuchtoverheid de redelijke termijn heeft overschreden en de bestreden beslissing dan ook onwettig is.

27. In zijn memorie van wederantwoord herhaalt verzoeker dat niet kan worden nagegaan of de eerste klacht in het tuchtdossier van 12 september 2016 dateert. Aangezien de tuchtoverheid uitsluitend op mondelinge klachten is voortgegaan, is de datum ervan niet verifieerbaar en is de controle van het respecteren van de redelijke termijn onmogelijk.

Beoordeling

28. Het is een beginsel van behoorlijk bestuur dat een tuchtprocedure moet worden afgehandeld binnen een redelijke termijn. Dit beginsel is van toepassing wanneer in de regelgeving geen specifieke termijn is bepaald waarbinnen de procedure moet worden afgehandeld.

Als een redelijke termijn wordt beschouwd de tijd die normaal nodig is om een zaak haar beslag te geven.

De redelijkheid van de termijn moet *in concreto* worden beoordeeld, waarbij rekening moet worden gehouden, onder meer, met het belang van de zaak voor de betrokkene, met de complexiteit ervan en met de houding en het gedrag van de partijen.

29. In dit geval moet vooreerst worden opgemerkt dat een normatieve tekst – artikel 81, § 3, van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 ‘houdende het statuut van het Rijkspersoneel’ – bepaalt dat de tuchtoverheid geen tuchtrechtelijke vervolging meer kan instellen na verloop van een termijn van zes maanden na de vaststelling of de kennisname door de tuchtoverheid van de daarvoor in aanmerking komende feiten. Deze bepaling legt aldus uitdrukkelijk een

verjaringstermijn van zes maanden op aan de tuchtoverheid voor het instellen van de tuchtvervolgning.

De Raad van State herhaalt, wat hij reeds eerder overwoog in zijn arresten nr. 231.797 van 30 juni 2015, nr. 234.078 van 8 maart 2016 en nr. 241.447 van 8 mei 2018, dat de periode die voorafgaat aan het opstarten van het tuchtonderzoek niet in aanmerking mag worden genomen om de schending van de redelijke termijn te onderbouwen. De redelijke termijn geldt slechts aanvullend ten aanzien van een normatief geregelde termijn – zoals *in casu* de verjaringstermijn van zes maanden, waarvan verzoeker in zijn inleidend verzoekschrift overigens niet aanvoert dat die in zijn geval niet zou zijn gerespecteerd – en het bestuur mag dan ook een dergelijke termijn ten volle benutten.

Ten overvloede wijst de Raad van State erop dat verzoeker niet de valsheid inroept van de verklaring van de gevangenisdirecteur dat de mondelinge klachten respectievelijk op 12, 23 en 30 september 2016 werden ontvangen. Ook merkt de Raad van State op dat verzoeker niet in het minst aannemelijk maakt dat het bevoegde tuchtorgaan méér dan zes maanden vóór het instellen van de tuchtprocedure kennis ervan moet hebben gehad dat verzoeker thuis een marihuana-plant in zijn bezit had.

30.1. Een tuchtvordering wordt geacht ingesteld te zijn op het ogenblik dat de tuchtoverheid laat blijken dat een personeelslid voor bepaalde feiten zich voor haar moet verantwoorden, met het oog op het opleggen van een tuchtsanctie.

30.2. *In casu*, wat de aan verzoeker ten laste gelegde feiten van niet-professionele contacten met twee bezoekers van gedetineerden betreft, is dit gebeurd met de uitnodiging van 23 december 2016 voor “een verhoor in het kader van een tuchtprocedure” door de gevangenisdirecteur. Dat verhoor heeft op 11 januari 2017 plaatsgehad. Wat het aan verzoeker ten laste gelegde bezit van een marihuana-plant betreft, werd door de gevangenisdirecteur op 28 februari 2017 een

uitnodiging naar verzoeker gezonden, andermaal voor “een verhoor in het kader van een tuchtprocedure”. Dat verhoor heeft plaatsgevonden op 16 maart 2017. Met een brief van 30 maart 2017 is verzoeker opgeroepen om over het eerstvermelde tuchtdossier te worden gehoord door het directiecomité op 20 april 2017. Op vraag van verzoeker zelf is dit verhoor uitgesteld. Het eerste tuchtdossier is samen met het tweede tuchtdossier door het directiecomité behandeld op 22 mei 2017. Het directiecomité heeft op 26 juni 2017 een tuchtvoorstel geformuleerd, waartegen verzoeker een beroep heeft ingesteld bij de raad van beroep. Die raad heeft op 27 oktober 2017 zijn advies gegeven, waarna de voorzitter van het directiecomité op 15 december 2017 de thans bestreden beslissing heeft genomen.

Alzo is tussen de oproeping van verzoeker voor het tuchtverhoor over het eerste tuchtdossier op 23 december 2016 en de finale tuchtbeslissing over de beide tuchtdossiers samen bijna één jaar verstreken. Een dergelijke termijn op zich kan bezwaarlijk als onredelijk worden beschouwd, in acht genomen dat een tweede dossier aan de lopende tuchtprocedure werd toegevoegd en de administratieve beroepsprocedure haar beslag diende te krijgen. Bovendien kan geen abnormale vertraging in de afhandeling van de tuchtprocedure worden ontwaard. Evenmin werd verzoeker door de tuchtoverheid in het ongewisse gelaten, waardoor hij erop zou hebben mogen vertrouwen dat hem geen tuchtsanctie zou worden opgelegd. Integendeel diende hij alleszins vanaf het tuchtvoorstel van het directiecomité van 26 juni 2017 er rekening mee te houden dat hem mogelijk de tuchtstraf van het ontslag van ambtswege zou worden opgelegd.

31. Het vijfde middel is niet gegrond.

F. Zesde middel

Uiteenzetting van het middel

32. Verzoeker voert in een zesde middel de schending aan van het evenredigheidsbeginsel, doordat de tuchtoverheid hem de zwaarste tuchtstraf heeft

opgelegd, namelijk het ontslag van ambtswege, terwijl de feiten, die uitsluitend in zijn privéleven kaderen, niet dermate ernstig zijn, dat ze het opleggen van de zwaarste tuchtsanctie vereisen.

33. Volgens verzoeker staat de opgelegde tuchtstraf van het ontslag van ambtswege in kennelijke wanverhouding tot de hem ten laste gelegde feiten. Hij licht toe dat het evenredigheidsbeginsel vereist dat de opgelegde tuchtstraf in redelijke verhouding staat tot de ernst van de fout en de graad van verstoring van de orde binnen de dienst. In dit geval evenwel, zo stelt verzoeker, hebben de hem ten laste gelegde feiten geen enkele verstoring van de orde binnen de dienst teweeggebracht. Dat is zo voor het privébezit van één kleine, niet volgroeide marihuana-plant, maar ook voor de vermeende niet-professionele contacten met bezoekers van de gevangenis te Brugge. N.B. was een nieuwe kennis via een anonieme socialenetwerksite, waarvan hij niet wist dat zij een relatie had met een gedetineerde en die hij slechts één keer toevallig ontmoette. Toen hij kennis kreeg van de relatie van betrokkene met een gedetineerde heeft hij onmiddellijk de contacten verbroken. Zijn eerste contacten met S.S. dateren al van tien jaar geleden; ze waren “zeer sporadisch” en “louter vriendschappelijk” en niet van zodanige aard dat ze een verstoring van de orde binnen de dienst zouden kunnen teweegbrengen. Ter staving van zijn standpunt verwijst verzoeker naar de arresten nrs. 228.587 en 230.050 van de Raad van State, respectievelijk van 30 september 2014 en 30 januari 2015.

Verzoeker voegt er nog aan toe dat ook zijn blanco tuchtverleden – hij heeft “nimmer enige opmerking ontvangen omtrent vermeende niet-professionele contacten met bezoekers van het Penitentiair Complex” – in overweging had moeten worden genomen.

Dat de opgelegde tuchtstraf in kennelijke wanverhouding staat tot de hem ten laste gelegde feiten blijkt volgens verzoeker ook uit de omstandigheid dat zes van de dertien leden van de raad van beroep te kennen hebben gegeven dat het ontslag van ambtswege niet de meest aangewezen straf is.

De kennelijke wanverhouding tussen de feiten en de opgelegde straf blijkt, aldus verzoeker, overigens ook uit het tijdsverloop. Op 15 december 2017 heeft de voorzitter van het directiecomité besloten dat het vertrouwen in verzoeker ingevolge de in aanmerking genomen feiten definitief en ernstig is geschonden, terwijl hij nochtans tijdens de volledige duur van de tuchtprocedure aan de slag is gebleven zonder dat enige voorzorgsmaatregel werd genomen.

34. In zijn memorie van wederantwoord doet verzoeker nog gelden dat de onredelijkheid van de genomen beslissing tevens blijkt uit het feit “dat de tuchtoverheid een uiterst beperkt en onzorgvuldig tuchtonderzoek heeft gevoerd, waarbij zij zelfs naliet akte te nemen van maar liefst drie meldingen/klachten die t.o.v. [...] haar dienst zouden geuit zijn”.

35. In zijn laatste memorie benadrukt verzoeker nog het “exclusief privékarakter” van het bezit van een marihuanaplant, zodat een verwijzing naar de vermeende drugsproblematiek in de gevangenissen “volstrekt irrelevant” is.

Beoordeling

36. Over de verhouding tussen de tuchtfeiten en de tuchtstraf wordt door de tuchtoverheid discretionair geoordeeld. Het evenredigheidsbeginsel begrenst deze discretionaire bevoegdheid doordat het niet duldt dat de opgelegde tuchtstraf in wanverhouding staat tot de tuchtfeiten.

De Raad van State mag zich bij het beoordelen van de evenredigheid van de tuchtstraf ten aanzien van de tuchtfeiten niet in de plaats stellen van de tuchtoverheid en hij mag enkel een straf waarvan het in redelijkheid ondenkbaar is dat enige overheid ze voor die feiten zou opleggen als onwettig kwalificeren.

37. Voor zover het middel ervan uitgaat dat aan verzoeker de zwaarst mogelijke tuchtstraf werd opgelegd, mist het feitelijke grondslag, aange-

zien artikel 77, eerste lid, 5°, van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 ‘houdende het statuut van het Rijkspersoneel’ nog in de zwaardere tuchtsanctie van de afzetting voorziet.

38. Verzoeker kan ook niet worden bijgevalen in zijn standpunt dat de feiten die hem als een tuchtvergriep ten laste zijn gelegd, geen verstoring van de orde binnen de dienst zouden hebben teweeggebracht, gelet op de klachten vanwege twee gedetineerden waartoe ze aanleiding hebben gegeven. Tijdens zijn verhoor door de gevangenisdirecteur op 11 januari 2017 heeft verzoeker overigens uitdrukkelijk aangegeven zich ervan bewust te zijn dat hij de dienst en zichzelf in gevaar heeft gebracht. Alleen al in dit opzicht verschilt de voorliggende zaak van de zaak waarover de door verzoeker vermelde arresten van de Raad van State eerder uitspraak hebben gedaan.

Wat het hem verweten bezit van een marihuanaplant betreft, wordt in de bestreden beslissing niet ten onrechte overwogen dat verzoeker zich door zijn handelwijze in een kwetsbare positie heeft geplaatst, “gelet op de drugsproblematiek binnen de gevangenissen”.

De tuchtoverheid vermocht uit de bewezen tuchtfeiten te besluiten, zonder de grenzen van de redelijkheid te buiten te gaan, dat het vertrouwen in betrokkene definitief werd geschonden en dat dit zijn ontslag van ambtswege rechtvaardigde.

39. De omstandigheid dat verzoeker tijdens de duur van de tuchtprocedure aan de slag is gebleven en dat hij een blanco tuchtverleden heeft, doet aan het voorgaande geen afbreuk, net zomin als de vaststelling dat zes van de dertien leden van de raad van beroep niet gewonnen waren voor de tuchtstraf van het ontslag van ambtswege als “de meest aangepaste tuchtstraf”.

Dat de verwerende partij met de bestreden beslissing ten aanzien van verzoeker een strenge maatregel heeft genomen, betekent niet dat een onwet-

tige beslissing is genomen. De straftoemeting is een kwestie van appreciatie en appreciatie houdt nu eenmaal de mogelijkheid in van uiteenlopende meningen die elk geacht kunnen worden binnen de redelijkheidsgrenzen van de appreciatievrijheid te blijven. In acht genomen de veiligheidscontext waarin verzoeker zijn functie van bewakingsagent diende uit te oefenen en waarbinnen zijn handelingen moeten worden beoordeeld, komt de Raad van State er niet toe de opgelegde tuchtstraf onevenredig te bevinden ten aanzien van de in aanmerking genomen feiten.

40. Het zesde middel is niet gegrond.

G. Zevende en achtste middel

Uiteenzetting van de middelen

41. In zijn memorie van wederantwoord voert verzoeker nog een nieuw zevende en achtste middel aan.

Het zevende middel ontleent hij aan de schending van het vertrouwensbeginsel, “doordat de tuchtoverheid geen enkele voorzorgmaatregel nam en [hem] op de sectie liet staan waar de partners van [N.B.] en [S.S.] verbleven en hem zelfs liet instaan voor het goede verloop van het bezoekuur”.

Het achtste middel ontleent hij aan de schending van artikel 81, § 3, van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 ‘houdende het statuut van het Rijkspersoneel’, “doordat de tuchtoverheid de strikte termijn van 6 maanden voor het opstarten van een tuchtprocedure niet heeft gerespecteerd, doordat zij de respectievelijke tuchtprocedures pas op 23.12.2016 en 28.02.2017 middels oproepingsschrijvens heeft geïnitieerd”.

Beoordeling

42. Met de verwerende partij moet worden opgeworpen, voor zover als nodig zelfs ambtshalve, dat geen van beide middelen de openbare orde aanbelangt. Het blijkt bovendien niet dat verzoeker deze middelen niet reeds in zijn inleidend verzoekschrift had kunnen aanvoeren. Pas aangevoerd in zijn memorie van wederantwoord zijn ze laattijdig en derhalve onontvankelijk.

43. Het zevende en het achtste middel worden verworpen.

V. Kosten

44. De vraag van de verwerende partij in haar laatste memorie tot toekenning van een rechtsplegingsvergoeding ten bedrage van 700 euro kan worden ingewilligd.

BESLISSING

1. De Raad van State verwierpt het beroep.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing en van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 400 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro, die verschuldigd is aan de verwerende partij.

3. Bij de publicatie van dit arrest door de Raad van State wordt de identiteit van de verzoekende partij niet bekendgemaakt.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van achtentwintig september tweeduizend twintig, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

Geert Van Haegendoren,	kamervoorzitter,
Bruno Seutin,	staatsraad,
Bert Thys,	staatsraad,
bijgestaan door	
Tiny Temmerman,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Tiny Temmerman

Geert Van Haegendoren